

Marco Barbieri  
Vito Leccese  
Giuseppe Trisorio Liuzzi

Domenico Dalfino  
Vito Pinto  
Roberto Voza

Il volume offre un'accurata analisi dei numerosi profili interpretativi della nuova disciplina del controllo a distanza sui lavoratori come recentemente integrata dal Regolamento europeo 2016/679/UE in materia di protezione dei dati personali. L'indagine ripercorre le fasi che hanno contrassegnato l'evoluzione normativa dell'istituto, sino alla sua recente riforma ad opera del *Jobs Act*, per poi soffermarsi analiticamente sulle implicazioni teoriche e applicative del nuovo Regolamento *privacy* sulla materia dei controlli a distanza nei luoghi di lavoro in un contesto storico sempre più dominato dalla tecnologia e dall'informatizzazione. Le soluzioni esegetiche cui l'Autore approda sono il frutto di uno studio critico della vigente legislazione, degli orientamenti giurisprudenziali e dei provvedimenti del Garante per la protezione dei dati personali. Il volume non tralascia al contempo di approfondire l'impatto dei più innovativi sistemi di monitoraggio sui luoghi di lavoro.

**Alessandra Ingraio** è assegnista di ricerca di diritto del lavoro presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Milano, dove ha conseguito il dottorato di ricerca. È autrice di diverse pubblicazioni scientifiche in materia di diritto del lavoro in Italia e all'estero.

A. Ingraio Il controllo «a distanza» sui lavoratori e la nuova disciplina *privacy*: una lettura integrata

Alessandra Ingraio

## IL CONTROLLO A DISTANZA SUI LAVORATORI E LA NUOVA DISCIPLINA PRIVACY: UNA LETTURA INTEGRATA

ISBN 978-8-86611-740-7



€ 25,00



CACUCCI EDITORE  
BARI



---

## DIRITTO E PROCESSO DEL LAVORO

---

*Collana diretta da*

Marco Barbieri

Vito Leccese

Giuseppe Trisorio Liuzzi

Domenico Dalfino

Vito Pinto

Roberto Voza

**Comitato scientifico e di referaggio:** Maria Paola Aimò, Edoardo Ales, Marzia Barbera, Alessandro Bellavista, Domenico Borghesi, Franca Borgogelli, Piera Campanella, Maria Teresa Carinci, Giorgio Costantino, Piero Curzio, Luigi De Angelis, Riccardo Del Punta, Raffaele De Luca Tamajo, Vincenzo Ferrante, Lorenzo Gaeta, Donata Gottardi, Enrico Gragnoli, Fausta Guarriello, Francesco Paolo Luiso, Mariella Magnani, Marco Marazza, Arturo Maresca, Stefano Giubboni, Oronzo Mazzotta, Luigi Menghini, Luca Nogler, Paolo Pascucci, Adalberto Perulli, Roberto Pessi, Giampiero Proia, Andrea Proto Pisani, Simonetta Renga, Roberto Romei, Franco Scarpelli, Silvana Sciarra, Valerio Speciale, Patrizia Tullini, Carlo Zoli, Lorenzo Zoppoli

*Le monografie pubblicate nella collana sono sottoposte ad una procedura di valutazione secondo il sistema di peer review a doppio cieco.*

*Gli atti della procedura di revisione sono consultabili presso la direzione.*

ALESSANDRA INGRAO

IL CONTROLLO A DISTANZA  
SUI LAVORATORI E LA NUOVA  
DISCIPLINA PRIVACY:  
UNA LETTURA INTEGRATA

CACUCCI  EDITORE  
BARI

Il volume è stato realizzato grazie al contributo del Dipartimento di Diritto Privato e Storia del Diritto dell'Università degli Studi di Milano.

---

PROPRIETÀ LETTERARIA RISERVATA

---

ISBN 978-8-86611-740-7

© 2018 Cacucci Editore – Bari  
Via Nicolai, 39 – 70122 Bari – Tel. 080/5214220  
<http://www.cacuccieditore.it> – e-mail: [info@cacucci.it](mailto:info@cacucci.it)

Ai sensi della legge sui diritti d'Autore e del codice civile è vietata la riproduzione di questo libro o di parte di esso con qualsiasi mezzo, elettronico, meccanico, per mezzo di fotocopie, microfilms, registrazioni o altro, senza il consenso dell'autore e dell'editore.

---

## DIRITTO E PROCESSO DEL LAVORO

---

*Collana diretta da*

Marco Barbieri  
Vito Leccese  
Giuseppe Trisorio Liuzzi

Domenico Dalfino  
Vito Pinto  
Roberto Voza

1. MARCO BARBIERI, *Il sinallagma nei contratti di lavoro per le Pubbliche Amministrazioni: un percorso storico-critico*, 2018.
2. ALESSANDRA INGRAO, *Il controllo a distanza sui lavoratori e la nuova disciplina privacy: una lettura integrata*, 2018.



*Ai miei genitori*





# INDICE

## NOTE INTRODUTTIVE

- |    |                             |   |
|----|-----------------------------|---|
| 1. | Presentazione della ricerca | 1 |
| 2. | Il percorso di ricerca      | 2 |

### CAPITOLO I

## IL POTERE DI CONTROLLO NEL CODICE CIVILE

- |    |   |    |
|----|---|----|
| 1. | Interesse e finalità sottesi al potere di controllo nei rapporti di diritto civile  | 5  |
| 2. | Interesse del creditore al potere di controllo nei contratti di durata aventi ad oggetto un <i>facere</i>   | 7  |
| 3. | La specialità del contratto di lavoro nel sistema del codice civile e i poteri tipici del datore di lavoro  | 9  |
| 4. | Il fondamento genetico del potere di controllo nel contratto di lavoro come completamento del potere direttivo e antecedente logico del potere disciplinare | 12 |
| 5. | Le prime riflessioni sulla tutela della riservatezza della persona  | 16 |

### CAPITOLO II

## IL POTERE DI CONTROLLO «A DISTANZA» NELL'IMPIANTO ORIGINARIO DELLO STATUTO DEI LAVORATORI

- |    |   |    |
|----|---|----|
| 1. | Il titolo I dello Statuto dei lavoratori e i limiti al potere di controllo del datore di lavoro   | 21 |
| 2. | L'art. 4 St. lav. e il divieto di controllo «a distanza» dell'attività dei lavoratori   | 27 |
| 3. | Ambito di applicazione del divieto di controllo «a distanza» di cui all'art. 4, c.1, St. lav. e sua <i>ratio</i>  | 29 |
| 4. | <i>Segue.</i> La natura inderogabile del divieto di controllo «a distanza» dell'attività dei lavoratori e le conseguenze della sua violazione. Il regime d'inutilizzabilità delle informazioni raccolte attraverso gli strumenti di controllo installati legittimamente | 32 |

- |    |  |    |
|----|--|----|
| 5. | I principi d'inderogabilità della codeterminazione per l'installazione di apparecchiature di controllo e di «tassatività dei soggetti legittimati a contrattare»                               | 38 |
| 6. | L'avvento della tecnologia informatica e la crisi del modello statutario   | 42 |
| 7. | La giurisprudenza sui cd. controlli difensivi e la legittimazione del controllo «a distanza» sui comportamenti illeciti dei lavoratori in violazione dei limiti stabiliti dall'art. 4 St. lav. | 47 |

## CAPITOLO III

## I NUOVI LIMITI AL POTERE DI CONTROLLO «A DISTANZA» NELL'IMPIANTO DEL REGOLAMENTO 2016/679/UE

## SEZIONE I

### ORIGINE ED EVOLUZIONE DELLA TUTELA DEL «DATO PERSONALE» DEL LAVORATORE SOTTOPOSTO A CONTROLLO A DISTANZA

- |    |  |    |
|----|--|----|
| 1. | Premessa   | 53 |
| 2. | Origine ed evoluzione nel diritto sovranazionale del diritto alla protezione dei dati personali  | 56 |
| 3. | Le regole del corretto “procedimento” di «trattamento dei dati personali» poste dal d.lgs. 196/2003  | 60 |
| 4. | La difficile integrazione tra codice della <i>privacy</i> e legislazione lavoristica e il ruolo svolto da Garante per la protezione dei dati personali | 64 |

## SEZIONE II

### LA QUARTA RIVOLUZIONE TECNOLOGICA E LA STRATEGIA DI RESPONSABILIZZAZIONE ATTUATA DAL REGOLAMENTO 2016/679/UE

- |    |  |    |
|----|--|----|
| 5. | Il prelude di una quarta rivoluzione tecnologica e le recenti tendenze del controllo a distanza, tra Industria 4.0, lavoro agile, <i>Gig economy</i> , <i>social network</i> ed evoluzione dei dispositivi di controllo: implicazioni sul potere di controllo «a distanza» | 68 |
| 6. | Il Regolamento 2016/679/UE   | 75 |
| 7. | Il rapporto tra il Regolamento europeo e la legislazione lavoristica nazionale   | 78 |

SEZIONE III  
L'IMPATTO DEL REGOLAMENTO 2016/679/UE  
SUL POTERE DI CONTROLLO «A DISTANZA»

8.	Il rapporto di complementarietà dell'art. 4 St. lav. con il Regolamento 2016/679/UE: l'ampia nozione di «dato personale» e di «trattamento»	83
8.1.	Casi particolari di «trattamento»: i «trattamenti automatizzati» e la «profilazione» del lavoratore	86
9.	La distinzione in categorie dei «dati personali» basata su una gerarchia di rischio e le «categorie particolari di dati»	89
10.	L'approccio basato sul «rischio» alla base del Regolamento	93
11.	I soggetti. Il «titolare» del trattamento come «effettivo centro d'imputazione del rapporto di lavoro»	95
11.1.	<i>Segue.</i> Il lavoratore subordinato come «interessato» e come soggetto «autorizzato» a compiere operazioni di trattamento	99
11.2.	Gli altri soggetti necessari per la protezione dei dati personali dei lavoratori a seguito di controllo «a distanza». Il responsabile del trattamento e gli amministratori di sistema	103
11.3.	Il responsabile per la protezione dei dati personali (DPO)	107
12.	Le condizioni generali di legittimità del trattamento ed il perseguimento dell'interesse legittimo del titolare nel controllo «a distanza»	110
12.1.	L'informativa sul controllo «a distanza»	117
12.2.	I principi conformativi del trattamento	120
13.	Approccio basato sul rischio e misure di <i>accountability</i> . La redazione di «politiche adeguate» in relazione a controlli effettuati all'interno e all'esterno dei luoghi di lavoro e le <i>policies</i> nel lavoro agile	126
13.1	<i>Segue.</i> Dal principio di minimizzazione dei dati al disegno-tecnico progettuale dell'ambiente tecnologico: la configurazione dei sistemi di controllo e le misure di <i>privacy by design</i> e <i>privacy by default</i>	130
13.2.	La valutazione d'impatto sulla protezione dei dati in ipotesi di trattamento che presenta rischi elevati.	133
13.3.	Il registro delle attività di trattamento	139
14.	La partecipazione del lavoratore al trattamento dei suoi dati: i diritti dell'interessato	139
15.	Il rinnovato impianto sanzionatorio	144

## CAPITOLO IV

**IL POTERE DI CONTROLLO  
«A DISTANZA» COME «TRATTAMENTO»  
DI «DATI PERSONALI» RELATIVI  
ALL'«ATTIVITÀ LAVORATIVA»**

## SEZIONE I

## NECESSITÀ DI UNA LETTURA UNITARIA DELL'ISTITUTO

- |    |   |     |
|----|---|-----|
| 1. | Gli obiettivi espliciti ed impliciti della legge delega                           | 149 |
| 2. | Il nuovo testo dell'art. 4 St. lav. tra profili di continuità e di discontinuità  | 151 |
| 3. | Il rinvio alla normativa posta a protezione dei dati personali e sue implicazioni | 153 |

## SEZIONE II

LA DISCIPLINA APPLICABILE AL CONTROLLO «A DISTANZA» COME  
«TRATTAMENTO» DI «DATI PERSONALI»: I PRINCIPI DI  
«LIMITAZIONE DELLA FINALITÀ», «MINIMIZZAZIONE» E «TRASPARENZA»

- |    |  |     |
|----|--|-----|
| 4. | Il principio di «limitazione della finalità» nella configurazione del controllo «a distanza»   | 156 |
| 5. | La deroga solo apparente del principio di «limitazione della finalità» nel nuovo art. 4, c. 2, St. lav.  | 159 |
| 6. | Il controllo «a distanza» per finalità disciplinari  | 162 |
|    | 6.1. Finalità disciplinare ed esigenza di «tutela del patrimonio aziendale»  | 163 |
|    | 6.1.1. La sistemazione definitiva dell'orientamento giurisprudenziale sui cd. controlli difensivi  | 169 |
|    | 6.2. Esigenze organizzative, produttive e di sicurezza del lavoro, controllo sull'adempimento della prestazione lavorativa <i>in fieri</i> e finalità disciplinare                                     | 172 |
|    | 6.3. Esigenze produttive, controllo sul rendimento del lavoratore e finalità disciplinare. Gli <i>Workforce analytics</i> e le <i>productivity app</i> come strumenti di «profilazione» del prestatore | 179 |
| 7. | Finalità disciplinare ed esigenza di riscontro degli accessi e delle presenze  | 182 |

### SEZIONE III

#### LA DISTINZIONE TRA STRUMENTI «UTILIZZATI DAL LAVORATORE PER RENDERE LA PRESTAZIONE» E DI «REGISTRAZIONE DEGLI ACCESSI E DELLE PRESENZE» E «GLI ALTRI STRUMENTI» DI CONTROLLO A DISTANZA

8. L'incerta e multiforme categoria degli strumenti che ricadono nell'ambito applicativo di cui all'art. 4, c. 2, St. lav. 184
9. La delimitazione della fattispecie «strumenti di registrazione degli accessi e delle presenze» 193
10. La procedura sindacale o amministrativa volta ad autorizzare l'installazione di impianti di videosorveglianza e di altri strumenti di controllo 198

### SEZIONE IV

#### LA DEROGABILITÀ DELLE FINALITÀ DISCIPLINARE IN *MELIUS* E IN *PEJUS*

11. La derogabilità a favore del lavoratore delle finalità disciplinari di controllo a distanza: l'accordo sindacale e provvedimento amministrativo a confronto 203
12. La derogabilità a sfavore «di tutti i lavoratori interessati» dell'art. 4 St. lav. ad opera della contrattazione di prossimità ex art. 8 d.l. 13 agosto 2011 n. 138, convertito in l. 14 settembre 2011 n. 148. 206

### SEZIONE V

#### IL TRATTAMENTO SANZIONATORIO

13. La persistenza soltanto parziale della rilevanza penale del controllo «a distanza» illecito e la generale e speciale prevenzione affidata a sanzioni amministrative dissuasive, nel rispetto del principio di *ne bis in idem* “sostanziale” 209

## NOTE CONCLUSIVE

1. L'approdo della ricerca 215
- Bibliografia 219



# NOTE INTRODUTTIVE

## 1. Presentazione della ricerca

Come noto, il datore di lavoro ha, quale corollario del potere direttivo, un penetrante potere di controllo sul lavoratore che a ben vedere rappresenta un'articolazione della libertà d'iniziativa economica sancita dall'art. 41, c. 1, Cost. Non è meno noto, tuttavia, che il lavoratore, pur subendo tale potere, gode all'interno del rapporto di lavoro dei diritti fondamentali della persona in virtù dell'art. 41, c. 2, Cost.

Il tentativo del legislatore di arrivare ad un punto di equilibrio tra queste due posizioni appare emblematico della evoluzione della disciplina del potere di controllo «a distanza» sull'attività lavorativa, che rappresenta una forma di esercizio del potere datoriale assai pericolosa, a causa dell'utilizzo della strumentazione tecnologica.

La tecnologia “amplifica” il potere e lo rende capace di trasformarsi in uno strumento pervasivo attraverso il quale il datore di lavoro, sorvegliante “onniveggente”, monitora in modo continuo e anelastico il prestatore mentre è in attività.

Non solo. Quest'ultima consente ai datori di lavoro di accumulare dati relativi ai più svariati profili comportamentali dei prestatori, permettendo di disvelare dati intimamente connessi alla sfera personale del lavoratore e così travalicando la sottile cortina che deve necessariamente separare vita e lavoro.

La presente indagine vuole dare conto dell'evoluzione legislativa nella ricerca di un punto di equilibrio.

Nell'ultimo quarto di secolo, lo statuto giuridico del controllo «a distanza» ha risentito dell'alternarsi di concezioni storicamente differenti del rapporto di lavoro ed è stato altresì il frutto di un'evoluzione che poggia sul più ampio orizzonte rappresentato dalla relazione che intercorre tra l'uomo e la tecnologia.

Il tema pare tanto più interessante se solo si pone mente al fatto che l'incessante progresso tecnologico, cui il diritto del lavoro non è rimasto estraneo (come ben dimostrano le tendenze dell'Industria 4.0, del lavoro agile, del controllo algoritmico, dei *Social networks*, e dell'apparizione sui luoghi di lavoro di strumenti di controllo avveniristici, quali i controversi braccialetti elettronici),



ha recentemente spinto il legislatore, nazionale ed europeo, a riformare la materia che sarà oggetto di analisi nel presente lavoro.

Da un lato, infatti, il *Jobs act* (art. 1, c. 7, lett. f, l. d. 10 dicembre 2014, n. 183 e art. 23 d.lgs. 151/2015) è intervenuto a rimodellare l'art. 4 St. lav. al fine d'introdurre nel rapporto di lavoro flessibilità funzionale e così diluire le rigidità che avevano caratterizzato il previgente regime. Dall'altro lato, il Regolamento 2016/679/UE sulla protezione dei dati personali delle persone fisiche ha sostituito la Direttiva n. 95/46/CE e, in larga parte, modificherà la normativa interna di attuazione, ossia il d.lgs. 196/2003.

In estrema sintesi, entrambe le regolamentazioni appaiono rivoluzionarie.

Infatti, da un lato il Regolamento europeo responsabilizza, per la prima volta, il titolare del trattamento inducendolo a strutturare un'organizzazione tecnologica che sia rispettosa dei diritti fondamentali della persona (obbligandolo in particolare a porre in essere ed essere in grado di dimostrare lo svolgimento di comportamenti proattivi al fine di progettare, organizzare e realizzare «trattamenti» di «dati personali» conformi alla normativa *privacy* e ai principi di trasparenza, minimizzazione e limitazione della finalità).

Dall'altro lato, il nuovo art. 4 St. lav. fa cadere il tabù, che aveva caratterizzato il regime precedente, dell'inutilizzabilità del dato raccolto attraverso il controllo «a distanza».

Tale incontro «annunciato» non può non essere foriero di nuove questioni assai rilevanti per il tema che s'intende affrontare. Non vi è, dunque, dubbio che sia necessaria un'approfondita disamina della nuova disciplina del potere di controllo «a distanza», rivolta in particolare a mettere a fuoco i *nuovi limiti* che il legislatore impone al datore di lavoro nell'esercizio dello stesso.

Nel fare questo, non ci si potrà certamente esimere dall'esame dei rapporti tra diritto del lavoro e diritto alla protezione dei dati personali, che costituisce il punto di avvio della presente ricerca.

## 2. Il percorso di ricerca

Il presente lavoro è idealmente suddivisibile in due parti.

La prima è dedicata alla ricostruzione storica e dogmatica e alle problematiche giuridiche legate al potere di controllo.

In particolare, la ricerca prende avvio dalla differenza che sussiste tra il potere di controllo del datore di lavoro e quello che appartiene a qualsiasi altro creditore contrattuale, per evidenziarne le specialità proprie del diritto del lavoro, dal momento che l'esigenza datoriale di organizzare i fattori produttivi legittima una ingerenza rafforzata nella sfera giuridica del lavoratore. In questa fase, si è ritenuto opportuno concentrare l'attenzione, oltretutto sulle norme del

codice civile del 1942, sui contributi della dottrina pre-statutaria che a ben vedere è stata la prima a sottolineare la necessità di proteggere la dignità dei lavoratori sottoposti a monitoraggi tecnologici.

L'indagine si concentra poi sulla prima disposizione italiana che ha regolato la materia, e cioè l'art. 4 St. lav., dando conto dei contrasti dottrinali e giurisprudenziali a cui inevitabilmente quarant'anni di applicazione (e disapplicazione) della norma hanno dato vita.

La seconda e ultima parte della presente indagine è, invece, rivolta allo studio delle novità normative. Il proposito è quello di offrire una lettura quanto più "integrata" del nuovo art. 4 St. lav. con la normativa *privacy*, come il titolo del presente volume intende suggerire. In questa seconda fase d'indagine, il potere di controllo a distanza è stato considerato come una "sottospecie" del più ampio *genus* costituito dal «trattamento» di «dati personali». Tale operazione interpretativa è strumentale a perseguire l'obiettivo ultimo della presente indagine, che è quello di capire se le ultime riforme in materia del controllo «a distanza», nell'epoca della digitalizzazione, siano davvero in grado di tutelare la persona del lavoratore in un'epoca in cui la tecnologia è così evoluta da sfiorare le realtà distopiche descritte da *George Orwell* nel suo celebre romanzo "1984".